



EL DERECHO A LA SALUD EN LA CONSTITUCIÓN

D. Juan José González Rivas
Magistrado de la Sala Tercera del Tribunal Supremo
Letrado del Tribunal Constitucional, excedente
Doctor en Derecho

ÍNDICE

I.- INTRODUCCIÓN: ENCUADRAMIENTO SISTEMÁTICO EN LA CONSTITUCIÓN.	2
II.- EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD: LA LEY 14/96 DE 25 DE ABRIL.	3
III.- DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL.	6
IV.- APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES POR EL TRIBUNAL SUPREMO.	8
V.- REFLEXIÓN FINAL.	10

I. INTRODUCCIÓN: ENCUADRAMIENTO SISTEMÁTICO EN LA CONSTITUCIÓN

El artículo 43 de la Constitución, en su apartado primero reconoce el derecho a la protección de la salud y este derecho hay que interpretarlo en coherencia con el texto constitucional incardinado dentro de los principios rectores de política social y económica a que expresamente se refiere el artículo 53.3 de la Constitución, cuando nos dice que el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo III del Título I informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, pudiendo solo ser alegados ante la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

Cuando nos referimos al derecho a la salud no estamos ante un derecho fundamental, como puede ser el derecho a la vida previsto en el artículo 15 de la Constitución, sino que se trata, desde el punto de vista de la sistemática del texto constitucional, de tener en cuenta, por una parte, la previsión contenida en el artículo 9.2 de la Constitución, dentro del Título Preliminar que constituye la cláusula de transformación del Estado de Derecho, de manera paralela, como lo reconoce el artículo tercero de la Constitución Italiana, correspondiendo a los poderes públicos remover los obstáculos que impidan o dificulten la plenitud del desarrollo de la libertad e igualdad del individuo y facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social, pero muy especialmente está encuadrado dentro del Capítulo III del Título I del texto constitucional cuando se refiere a los principios rectores de política social y económica y el desarrollo constitucional de estos principios hay que desarrollarlo en coherencia con el apartado tercero del artículo 53, por cuanto que el derecho a la salud informa la legislación positiva, propicia el desarrollo de la práctica judicial y genera la actuación de los poderes públicos.

A los apartados concernientes a la legislación positiva y la actuación de los poderes públicos nos vamos a referir al analizar los aspectos fundamentales del sistema nacional de la salud, según se infiere del análisis de la Ley 14/86 de 25 de abril y al segundo de los aspectos relativos a la práctica judicial nos vamos a referir con dos perspectivas esenciales:

- a)** La relativa a la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, haciendo una sucinta descripción de los criterios fundamentales extraídos del análisis de la jurisprudencia constitucional.
- b)** Comprendiendo algunos criterios de aplicación jurisprudencial por parte del Tribunal Supremo.

En este momento histórico tenemos que tener en cuenta, además, aspectos colaterales con el derecho a la salud, como es la información genética en su capacidad predictiva, que supone anticipación de enfermedades respecto a las cuales el individuo es todavía asintomático, es decir, todavía no padece la enfermedad, así como otras sobre las que tan solo revela una predisposición, de forma que vivimos unos momentos en que los análisis y diagnósticos genéticos tienen una importancia capital, no sólo en relación con la reproducción humana (natural o asistida), teniendo en cuenta los diagnósticos preconceptivos realizados sobre la pareja, preimplantatorios, realizados sobre el embrión in vitro, o con carácter prenatal, sobre el feto.

Pero además, las biotecnologías constituyen un poderoso instrumento para contribuir eficazmente a la lucha contra las enfermedades hereditarias, partiendo del análisis de la terapia génica de las células madres o troncales, en el caso de ser degenerativas o de origen no genético y las enfermedades de origen microbiano, es decir, virus, bacterias, hongos o parásitos, que en todo caso, producen desequilibrios en el funcionamiento bioquímico del organismo.

Los instrumentos jurídicos sirven, en el momento actual, al desarrollo de esos intereses, necesidades y preocupaciones de los poderes públicos como medio de concreción de sus diversas acciones políticas en este ámbito, en las que es indudable que el Derecho

Constitucional se ve comprometido respecto al enunciado y orientación del desarrollo de estas funciones, no sólo por el camino de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, sino especialmente por los principios rectores de política social y económica.

Pero desde una perspectiva más amplia debemos tener en cuenta la remisión expresa en nuestro sistema constitucional a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a los Convenios Internacionales para la interpretación de los derechos fundamentales en los que el Estado es parte, en coherencia con el artículo 10.2 de la Constitución Española, al prefigurar que las normas relativas a los derechos fundamentales y las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre la misma materia, ratificados en España. Además, el Convenio Europeo sobre Derechos Humanos y Biomedicina se encuentra en vigor en nuestro sistema jurídico (hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, fue firmado por el Reino de España en esa fecha y ratificado por Instrumento de Ratificación de 23 de julio de 1999, B.O.E. de 20 de octubre de 1999, incorporándose y entrando en vigor en el sistema jurídico español el 1 de enero de 2000).

Tampoco hay que olvidar los principios generales que forman parte del ordenamiento jurídico interno con una doble función, de un lado, integradora, por cuanto que constituyen fuente dentro del sistema de jerarquía de normas y por otro lado, informadora, en cuanto que constituyen una vía esencial interpretativa del ordenamiento jurídico, pues el derecho no solo se identifica con la ley, sino que acoge también los principios que orientan a criterios de justicia material que no tienen en principio acogida explícita en la ley, pero que configuran, junto a la costumbre y la jurisprudencia, la total configuración del ordenamiento jurídico, por cuanto que esos principios generales del derecho se integran en las Declaraciones Internacionales y no constituyen normas jurídicas coercitivas en el sentido estricto, como sucede con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos de la Unesco (aprobado el 11 de noviembre de 1997 y adaptada y hecha suya por la Asamblea General de Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1998). De esta forma, el Derecho Constitucional presenta una enorme potencialidad tanto como receptor de los derechos humanos, en que de forma específica se ven involucradas las Ciencias médicas, biomédicas y las biotecnologías, sino también porque ello constituye un instrumento fundamental para resolver los conflictos que emergen en este ámbito en el contexto de la bioética, sin olvidar el núcleo de la protección de la salud, el trasplante, la ingeniería genética y sobre todo, los postulados básicos de la biomedicina y las biotecnologías.

Así resulta que en un marco operativo sobre la investigación científica en el seno de las ciencias biomédicas, el Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina declara: “La investigación científica en el ámbito de la biología y de la medicina se efectuará libremente a reserva de lo dispuesto en el presente Convenio y en otras disposiciones jurídicas que garanticen la protección del ser humano” (artículo 15), admitiendo la realización de pruebas genéticas con fines científicos relacionados con la salud (artículo 12) y limitando estrictamente las intervenciones de Ingeniería genética sobre el genoma humano, únicamente en una intervención que tenga por objeto modificar el genoma humano por razones preventivas, diagnósticas o terapéuticas y sólo cuando no tenga por finalidad la introducción de una modificación en el genoma de la descendencia (artículo 13).

II. EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD: LEY 14/86 DE 25 DE ABRIL

Precedida de la Ley Orgánica 3/86 de 14 de abril sobre Medidas especiales en materia de salud pública, que tiene por objeto proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, por lo que las Autoridades sanitarias de las Administraciones públicas podrán dentro de sus competencias adoptar las medidas previstas en la ley: de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población debido a la situación sanitaria y concreta de una persona o grupo de personas, o por las condiciones sanitarias en que se

desarrolle su actividad, la Ley 14/86 de 25 de abril estructura los aspectos fundamentales del derecho a la protección de la salud (Título Preliminar), sistema de salud (Título I) y las competencias de las Administraciones públicas (Título II).

Veamos sucintamente cada una de estas perspectivas:

1ª) El derecho a la protección de la salud en la Ley 14/86 se refiere, básicamente, a las acciones que permiten hacer efectivo el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43 de la Constitución, estableciendo que son titulares del derecho a la protección de la salud todos los españoles y ciudadanos extranjeros que tengan establecida su residencia en el territorio nacional y configurando la ley con el carácter de norma básica, en el sentido previsto en el artículo 149.1.16 de la Constitución, también reconoce a las Comunidades Autónomas la posibilidad de dictar normas de desarrollo y complementarias de la ley en el ejercicio de las competencias que les atribuyen los correspondientes Estatutos de Autonomía.

En esta última perspectiva destacamos como más relevantes y entre otras disposiciones de las Comunidades Autónomas las siguientes Leyes: del Parlamento Vasco de 30 de junio de 1982 sobre Salud Escolar, modificada por la Ley de 18 de mayo de 1999 sobre Prevención, asistencia e inserción en materia de drogodependencias; la Ley del Parlamento de Cataluña de 26 de mayo de 2000 sobre Ordenación Sanitaria; las Leyes del Parlamento de Galicia de 30 de junio de 1983 de Sanidad Escolar y 8 de mayo de 1996 de regulación de las drogas; la Ley del Parlamento de Andalucía de 15 de junio de 1998 sobre Normas reguladoras de la salud; la Ley de la Junta General del Principado de Asturias de 15 de octubre de 1984 sobre Salud Escolar; la Ley de Cantabria de 14 de mayo de 1996 sobre Salud Mental; la Ley de 9 de febrero de 1987 de La Rioja sobre Salud Escolar; la Ley de 22 de octubre de 1997 de la Asamblea Regional de Murcia sobre prevención, asistencia e inserción en materia de drogodependencias; la Ley de 28 de marzo de 1994 de las Cortes Valencianas sobre Salud Escolar; la Ley de 17 de noviembre de 1986 sobre Salud Escolar de las Cortes de Aragón; la Ley del Parlamento de Canarias de 26 de julio de 1994 sobre Ordenación Sanitaria; la Ley Foral de Navarra de 23 de noviembre de 1990 sobre Salud; la Ley de 29 de marzo de 1999 de la Asamblea de Extremadura sobre Prevención, asistencia y reinserción en materia de drogodependencias; la Ley de 15 de julio de 1992 sobre Servicio Balear de Salud del Parlamento de las Islas Baleares; la Ley de la Asamblea de Madrid de 30 de mayo de 1984, modificada por las Leyes de 2 de marzo de 1989 y 30 de abril de 1992 sobre creación de los Organismos autónomos, Instituto Regional de Estudios de Salud y Bienestar social, Servicio Regional de Salud y Servicio Regional de Bienestar social, y la Ley de Ordenación del sistema Sanitario de 6 de abril de 1993 de las Cortes de Castilla-León.

2ª) Los principios generales que inspiran el sistema nacional de salud en el Título I de la Ley que estamos analizando 14/86 se pueden concretar en los siguientes puntos: Las Administraciones públicas sanitarias han de:

- 1º.** Promocionar la salud.
- 2º.** Promover el interés individual, familiar y social por la salud.
- 3º.** Garantizar cuantas acciones sanitarias se desarrollen dirigidas a la prevención de enfermedades. Z
- 4º.** Garantizar la existencia sanitaria en los casos de pérdida de salud.
- 5º.** Promover las acciones sanitarias para la rehabilitación funcional y reinserción social del paciente.
- 6º.** Los servicios sanitarios y los administrativos económicos precisos para el funcionamiento del sistema de salud, adecuando su organización y funcionamiento a los principios de eficacia, celeridad, economía y flexibilidad.

Incumbe a los poderes públicos informar a los usuarios de los servicios del sistema sanitario público y todos tienen derechos con respecto a las distintas Administraciones públicas sanitarias al respeto a su personalidad, dignidad humana e intimidad, sin que sean discriminados por razón de raza, de tipo social, de sexo, moral, económico, biológico, político o sindical, a la información sobre los servicios sanitarios, a la confidencialidad de la información relacionada con su proceso y su estancia en Instituciones sanitarias públicas o privadas, a la advertencia de si los procedimientos de pronóstico, diagnóstico y terapéutico pueden ser utilizados en función de un proyecto docente o de investigación que, en ningún caso, podrá comportar peligro adicional para la salud, a que se de información completa, continuada, verbal y escrita sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento, a la libre elección entre las opciones que le presente el responsable médico en su caso, a que se le asigne un médico cuyo nombre se le dará a conocer, que será su interlocutor principal con el equipo asistencial, a que se le expida certificado acreditativo de su estado de salud, a negarse al tratamiento (excepto cuando concurren circunstancias de urgencia, la no intervención suponga un riesgo para la salud, no esté capacitado para tomar decisiones o no permita demoras por poderse ocasionar lesiones irreversibles o existir peligro de fallecimiento) a participar en las actividades sanitarias, a que quede constancia de todo su proceso, a utilizar las vías de reclamación y propuesta de sugerencias en los plazos previstos, a la elección de médico y demás sanitarios de acuerdo con las condiciones contempladas en la ley, a obtener los medicamentos y productos sanitarios para promover, conservar o restablecer su salud y al respeto al peculiar régimen económico de cada servicio sanitario. Constituye una obligación de los ciudadanos con las Instituciones y los organismos del sistema sanitario la de cumplir las prescripciones generales de naturaleza sanitaria comunes a toda la población y específicas por los servicios sanitarios, a cuidar las instalaciones y colaborar en el mantenimiento de la habitabilidad de las Instituciones sanitarias, responsabilizarse del uso adecuado de las prestaciones ofrecidas por el sistema sanitario y firmar el documento de alta voluntaria en los casos de no aceptación del tratamiento.

Incumbe también a los poderes públicos orientar sus políticas de gasto sanitario en orden a corregir desigualdades sanitarias y garantizar la igualdad de acceso a los servicios sanitarios públicos en todo el territorio nacional, según lo dispuesto en los artículos 9.2 y 158.1 de la Constitución.

Estas actuaciones sanitarias del sistema de salud se proyectan en las distintas Administraciones públicas en la salud mental, en la salud laboral y en la salud tanto individual como colectiva.

3ª) El Título II de la Ley 14/1986 delimita las competencias de las Administraciones públicas haciendo referencia, en primer lugar, a que es competencia exclusiva del Estado la sanidad exterior y las relaciones de Acuerdos sanitarios internacionales, que las Comunidades Autónomas ejercen sus competencias asumidas en los Estatutos y en las que el Estado les transfiera o les delegue y que las Corporaciones locales también tienen las siguientes responsabilidades mínimas en relación al obligado cumplimiento de las normas y planes sanitarios:

- a) Control sanitario del medio ambiente.
- b) Control sanitario de industrias, actividades y servicios, transportes, ruidos y vibraciones.
- c) Control sanitario de edificios y lugares de vivienda y convivencia humana.
- d) Control sanitario de la distribución y suministro de alimentos, bebidas y productos relacionados con el uso o consumo humano.
- e) Control sanitario de Cementerios y Policía sanitaria mortuoria.

III. DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Cronológicamente, algunas de las sentencias constitucionales que examinan temas diversos en el orden competencial son:

- a) interceptación e inmovilización de alimentos en mal estado (STC nº 33/1982);
- b) coordinación y alta inspección en materia sanitaria (STC nº 32/1983);
- c) extracción y trasplante de órganos (STC nº 42/1983 y 80/1984);
- d) régimen económico de la Seguridad Social (STC nº 46/1985);
- e) lucha contra plagas vegetales (STC nº 80/1985);
- f) registro general sanitario en materia alimentaria (STC nº 87/1985);
- g) autorización genérica de aditivos (STC nº 91/1985);
- h) potestad sancionadora en materia de cierre temporal de empresa (STC 102/1985 y 136/1991);
- i) establecimientos menores (hornos y pastelerías) y sanidad interior (STC nº 111/1986);
- j) régimen jurídico de los veterinarios (STC nº 252/1988);
- k) prevención de la varroasis de las abejas (STC nº 192/1990);
- l) control de las aguas superficiales y destinadas al consumo humano (STC nº 208/1991);
- ll) ayudas sobre colaboración y asistencia técnica con las Corporaciones Locales y defensa de consumidores (STC nº 202/1992);
- m) hemodonación y bancos de sangre (STC nº 203/1993);
- n) funciones del Ministerio de Sanidad en materia de sanidad exterior (STC nº 329/1994);
- ñ) análisis de la Ley 42/1988 de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos (STC nº 212/1996) y
- o) examen de la Ley 35/88 de 22 de noviembre, reguladora de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (STC nº 116/1999).

El estudio individualizado de cada una de estas sentencias, nos ha permitido destacar como rasgos básicos los siguientes:

a) STC nº 33/1982 de 8 de junio (B.O.E. nº 153 de 28-junio-1982)

Delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de interceptación e inmovilización de alimentos en mal estado: Corresponde esta competencia a la Generalidad de Cataluña, de acuerdo con el artículo 17 de su Estatuto. Corresponde al Estado, a los fines de seguridad pública y en virtud del artículo 149.1.26 de la CE, la intervención por razones de necesidad y urgencia, siempre que sea proporcionada esa medida, en su forma y duración, a esa situación de urgente necesidad.
(En especial, Fundamento Jurídico 7º)

b) STC nº 32/1983 de 28 de abril (B.O.E. nº 117 de 17-mayo-1983)

Sistema normativo de la Sanidad en la Constitución: (Fundamento Jurídico 2º: artículos 43, 51, 139.2 y 149.1.1 de la CE). En esta sentencia se regulan los siguientes contenidos: El marco competencial normativo derivado de la Constitución y del Estatuto del País Vasco (F.J. 2º). La coordinación y alta inspección (F.J. 2º) y la competencia contenida en el artículo 2º.4 del Real Decreto 2824/1981 que pertenece al Estado, como básica (F.J. 3º).

c) STC nº 42/1983 de 20 de mayo (B.O.E. nº 144 de 17-junio-1983)

En esta sentencia se contiene la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (F.J. 2º) comprendiendo el análisis de los siguientes conceptos: Bases (F.J. 3º-A). Coordinación (F.J. 3º-C). Alta inspección (F.J. 3º-D) y extracción y trasplante de órganos: competencia del Estado (F.J. 4º).

STC nº 80/1984 de 20 de julio (B.O.E. nº 203 de 24-agosto-1984)

Contiene la regulación básica en materia de sanidad (F.J. 2º) en lo concerniente a la extracción y trasplante de órganos.

d) STC nº 46/1985 de 26 de marzo (B.O.E. nº 94 de 19-abril-1985)

Contiene la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas: Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social (F.J. 2º y 3º).

e) STC nº 80/1985 de 4 de julio (B.O.E. nº 170 de 17-julio-1985)

Se refiere a las normas constitucionales y estatutarias sobre sanidad vegetal: lucha contra las plagas vegetales (F.J. 1º)

f) STC nº 87/1985 de 16 de julio (B.O.E. nº 194 de 14-agosto-1985)

Contiene los límites de las Comunidades Autónomas para crear y dotar de contenido a los Registros Sanitarios por referencia a las competencias que corresponden al Estado en esta materia, comprendiendo los siguientes contenidos: Registro general sanitario en materia alimentaria (F.J. 2º). Registros en el seno de la Administración Sanitaria de aquellas Comunidades Autónomas que ostenten competencias en la materia (F.J. 3º).

g) STC nº 91/1985 de 23 de julio (B.O.E. nº 194 de 14-agosto-1985)

Abarca los siguientes aspectos: Competencia de ejecución en materia de sanidad interior. Autorizaciones singulares (F.J. 1º). Autorización genérica de aditivos (F.J. 3º) y niveles competenciales: Estado y Comunidades Autónomas (F.J. 4º).

h) STC nº 102/1985 de 4 de octubre (B.O.E. nº 265 de 5-noviembre-1985) y STC nº 136/1991 de 29 de noviembre (BOE nº 174 de 22-julio-1991)

Comprenden la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en lo concerniente a la potestad sancionadora, cierre temporal de empresa (F.J. 2º) y establecimiento (F.J. 2º), respectivamente.

i) STC nº 111/1986 de 30 de septiembre (B.O.E. nº 253 de 22-octubre-1986).

Se refiere a los establecimientos menores (hornos y pastelerías artesanales) exceptuados de inscripción en el Registro General Sanitario de Alimentos (F.J. 1º) y a la sanidad interior: Deslinde competencial (F.J. 2º).

j) STC nº 252/1988 de 20 de diciembre (B.O.E. nº 11 de 13-enero-1989)

Contiene la incorporación a la CEE: formas de colaboración entre la Administración Central y las Administraciones Autonómicas (F.J. 2º) y al régimen jurídico del Veterinario oficial (F.J. 4º).

k) STC nº 192/1990 de 29 de noviembre (B.O.E. nº 9 de 10-enero-1991)

Regula la planificación y coordinación para la prevención de la varroasis de las abejas: competencia de la Generalidad de Cataluña (F.J. 2º).

l) STC nº 208/1991 de 31 de octubre (B.O.E. nº 284 de 27-noviembre-1991)

Comprende los siguientes contenidos: Control de las aguas superficiales y destinadas al consumo humano (F.J. 2º) y la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (F.J. 6º).

II) STC nº 202/1992 de 23 de noviembre (B.O.E. nº 307 de 23-diciembre-1992)

Regula las siguientes materias: Concesión de ayudas sobre la colaboración y asistencia técnica con las Corporaciones Locales en materia de consumo (F.J. 4º). Defensa de los consumidores y usuarios: doctrina del Tribunal Constitucional (F.J. 5º) y Competencia del Estado en materia de sanidad (F.J. 6º).

m) STC nº 203/1993 de 17 de junio (B.O.E. nº 171 de 19-julio-1993)

Regula los siguientes aspectos: Hemodonación y Bancos de sangre (F.J. 1º y 2º) y delimitación de las normas básicas (F.J. 4º).

n) STC nº 329/1994 de 15 de diciembre (B.O.E. nº 15 de 18-enero-1995)

Considera que el traslado internacional de cadáveres pertenece al Estado (F.J. 6º).

ñ) STC nº 212/1996 de 19 de diciembre (B.O.E. nº 19 de 22-enero-1997)

Define la inconstitucionalidad en la parte que se refiere a la letra e) de la disposición adicional primera de la Ley 42/1988 de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos.

o) STC nº 116/1999 de 17 de julio (B.O.E. nº 162 de 8-julio-1999)

Define la inconstitucionalidad del inciso final del artículo 12.2, que sólo es constitucional interpretado en el sentido que las intervenciones amparadas legalmente son las comprendidas en el artículo 417 bis del Código Penal (T.R. Decreto 3096/1973 de 14 de septiembre) y también la inconstitucionalidad del inciso inicial del artículo 20.1, que señala "con las adaptaciones requeridas por la peculiaridad de la materia regulada en esta ley". (Ley 35/88 reguladora de técnicas de reproducción humana asistida).

IV. APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES POR EL TRIBUNAL SUPREMO

La jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha sido especialmente relevante en relación con el desarrollo del artículo 43 de la Constitución, al definir el artículo 43 CE, que reconoce el derecho a la protección de la salud y atribuye a los poderes públicos competencia para organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. Reconoce dicho Tribunal que el precepto se ubica sistemáticamente en el capítulo III del Título I del Texto Fundamental, relativo a los principios rectores de la política social y económica, cuya alegación ante la Jurisdicción ordinaria ha de efectuarse de acuerdo a lo dispuesto a las leyes de desarrollo; esto es, en concreto,

conforme a la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad que regula básicamente la estructura del sistema sanitario público, las competencias de las distintas Administraciones Públicas y los principios y actuaciones de los servicios de salud.

Para la jurisprudencia del Tribunal, el derecho constitucional a la salud se configura directamente como un "derecho de libertad" que permite oponerse a los poderes públicos que lo alteren o lo limiten, y también como un derecho frente actuaciones no protectoras de las Administraciones, pero, en este caso, su ejercicio en el marco de los servicios sanitarios públicos está remitido por la Constitución al legislador. O, dicho en otros términos, es la ley la que establece los derechos y deberes de todos al respecto; de manera que el derecho a la salud, en cuanto concierne a las prestaciones debidas por los poderes públicos es de delimitación legal, sin perjuicio claro está, de la obligación establecida para todos los poderes públicos, incluido el legislador, en el artículo 41 CE, de mantener "un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos". Por consiguiente debe entenderse que la definición del contenido del derecho a la salud se materializa mediante la incorporación al citado texto legal de un catálogo de derechos de los ciudadanos ya examinado.

En efecto, es la LGS la que define las acciones que son precisas para hacer efectivo el derecho a la protección de la salud (art. 1), declara el derecho de toda la población española a la asistencia sanitaria pública (art. 3.2) e impone una concepción integral del sistema sanitario, pero la LGS contempla un sistema sanitario público sobre un modelo organizativo que puede aproximarse a los Servicios Nacionales de Salud (configurados sobre el modelo británico National Health Service histórico), aunque deducir del elenco de los derechos contemplados en el artículo 10 de la Ley o del sistema de financiación establecido en el artículo 79 que los certificados médicos han de ser necesariamente gratuitos supone una consecuencia no avalada por la hermenéutica jurídica.

Otros criterios jurisprudenciales pueden extraerse del análisis de numerosas sentencias del Tribunal Supremo, que fijan, entre otros, los siguientes contenidos:

a) La finalidad y garantías constitucionales que legitiman la existencia de un sistema público de salud en los términos del artículo 41 y 43 de la Constitución para todos los ciudadanos en condiciones de igualdad, aconsejan e imponen por exigencias de los compromisos asumidos por un Estado social y democrático de derecho que se vele por los recursos públicos disponibles, siempre limitados, que desde una obligación de generalidad hacen efectivo el derecho de todos a la salud (Sentencia Sala Tercera, Sección Cuarta de 31 de octubre de 2000).

b) En los términos del artículo 43 de la Constitución se trata de establecer y mantener un sistema público de salud asequible a todos en condiciones de igualdad, en cuanto que el derecho a la salud constituye un derecho básico de todos los ciudadanos y en este sentido, el compromiso de los poderes públicos ha de ser real y efectivo, garantizando que a todos los ciudadanos se le facilite la asistencia y las prestaciones sanitarias dentro del sistema público de salud en función de los recursos públicos disponibles (Sentencia Sala Tercera, Sección Cuarta de 31 de octubre de 2000).

c) El artículo 43 de la Constitución proclama el derecho de protección a la salud, señalando que la ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto y en consecuencia, no se trata de un derecho absoluto y no se viola el principio constitucional de igualdad al denegar a un beneficiario de la Seguridad Social el reintegro de los gastos originados por asistencia médica en el extranjero cuando no estaba justificado el abandono de la asistencia que se prestaba en el país (Sentencias de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 1989 y 11 de junio de 1990).

e) El derecho a la protección de la salud reconocida en el artículo 43.1 de la Constitución da lugar a obligaciones de medio y no de resultado a cargo de las entidades responsables de la prestación de los servicios sanitarios (Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2000).

V. REFLEXIÓN FINAL

De la interpretación sistemática de los artículos 43.1, 51.3 y 149.1.1 de la Constitución se infiere la exigencia constitucional de que exista un sistema normativo de la sanidad, puesto que los derechos que en tal sentido reconoce la Constitución en el artículo 43 pertenecen a todos los españoles y corresponde al Estado garantizar en igualdad de condiciones básicas el ejercicio de tales derechos.

A partir de esta premisa básica podemos establecer algunos razonamientos extractados, fijados en los siguientes criterios:

a) En los preceptos constitucionales invocados se contiene una fijación general de objetivos y derechos, pero no se establece un reparto de competencias entre los poderes públicos a los que, en bloque, se les confiere la misión de organizar y tutelar la salud pública en los términos prefijados en el párrafo segundo del artículo 43, puesto que compete a los poderes públicos “organizar y tutelar la salud pública a través de las medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios”.

b) El Servicio Nacional de Salud en nuestro Estado de Derecho subraya la indiscutible titularidad, gestión e intervención de los poderes públicos que se materializa en la Ley de Sanidad 14/86 de 25 de abril, al subrayar, en desarrollo del principio constitucional de protección a la salud, que los servicios sanitarios y las Administraciones públicas, así como cualesquiera otras que sean precisas para el funcionamiento del sistema de salud, adecuarán su organización y funcionamiento a los principios de eficacia, celeridad, economía y flexibilidad.

c) La Ley 15/97 de 25 de abril habilita nuevas formas de gestión del sistema nacional de salud, garantizando su condición de servicio público y la gestión y administración de los Centros, habiéndose previsto nuevas formas de gestión, entre las que destaca el sistema de Fundaciones públicas sanitarias, reguladas en el Real Decreto 29/2000 de 14 de enero, en desarrollo de la Ley 15/97.